

AUTO N. 06579

“POR EL CUAL SE ORDENA LA PRÁCTICA DE PRUEBAS Y SE ADOPTAN OTRAS DETERMINACIONES”

LA DIRECCIÓN DE CONTROL AMBIENTAL DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE

En uso de las facultades legales conferidas por la Ley 99 de 1993, con fundamento en la Ley 1333 de 2009, la Ley 1437 de 2011, en concordancia con el Acuerdo 257 de 2006, el Decreto Distrital 109 de 2009, modificado por el Decreto 175 de 2009 y en especial, las delegadas por la Resolución 01865 de 2021 modificada por la Resolución 00046 de 13 de enero de 2022 de la Secretaría Distrital de Ambiente, y,

CONSIDERANDO

I. ANTECEDENTES

Que la Dirección de Control Ambiental de la Secretaría Distrital de Ambiente – SDA, encontró mérito suficiente para dar inicio al procedimiento sancionatorio ambiental mediante el Auto 287 del 31 de enero de 2021, en contra del señor **DIEGO ARMANDO TORRES ROMERO** identificado con cédula de ciudadanía No. 80.733.125, como propietario de **THE JUGUETERIA WASH OUT**, ubicado en el predio de la Calle 56 A Sur No. 27 - 78 en la localidad de Tunjuelito de esta ciudad, de acuerdo con el artículo 18 de la Ley 1333 de 2009.

Que el Auto 287 del 31 de enero de 2021, se notificó mediante aviso el 1 de febrero de 2021 al señor **DIEGO ARMANDO TORRES ROMERO** identificado con cédula de ciudadanía No. 80.733.125, previó citatorio con radiación 2021EE17710 del 31 de enero de 2021.

Que, el Auto 287 del 31 de enero de 2021, fue publicado en el Boletín Legal de la Secretaría Distrital de Ambiente el día 9 de agosto de 2021 y comunicado a la Procuraduría Delegada para Asuntos Ambientales y Agrarios con radicado 2021EE175766 del 23 de agosto de 2021.

Que mediante **Auto . 05677 del 01 de diciembre de 2021**, la Dirección de Control Ambiental de la Secretaría Distrital de Ambiente, formuló en contra del señor **DIEGO ARMANDO TORRES ROMERO** identificado con cédula de ciudadanía No. 80.733.125, como propietario de **THE JUGUETERIA WASH OUT**.

“CARGO PRIMERO. Por no cumplir el parámetro Demanda Química de Oxígeno (DQO) (522 mg/L), vulnerando el artículo 16 en concordancia con el artículo 15 de la Resolución 631 de 2015.

CARGO SEGUNDO. Por no cumplir el parámetro Sólidos Suspendidos Totales(SST) (224 mg/L), vulnerando el artículo 16 en concordancia con el artículo 15 de la Resolución 631 de 2015.

CARGO TERCERO. Por no cumplir el parámetro Grasas y aceites (157 mg/L), vulnerando el artículo 16 en concordancia con el artículo 15 de la Resolución 631 de 2015.

CARGO CUARTO. Por no cumplir el parámetro Hidrocarburos Totales (HTP) (45,1 mg/L), vulnerando el artículo 16 en concordancia con el artículo 15 de la Resolución 631 de 2015.

CARGO QUINTO. Por no cumplir el parámetro Sulfuros (S²⁻) (1,8 mg/L), vulnerando el artículo 16 en concordancia con el artículo 15 de la Resolución 631 de 2015.

CARGO SEXTO. Por no cumplir el parámetro Hierro (Fe) (4,46 mg/L), vulnerando el artículo 16 en concordancia con el artículo 15 de la Resolución 631 de 2015.

CARGO SÉPTIMO. Por no cumplir el parámetro Mercurio (Hg) (0,00299 mg/L), vulnerando el artículo 16 en concordancia con el artículo 15 de la Resolución 631 de 2015.”

Que el Auto No. 05677 del 01 de diciembre de 2021, fue notificado por edicto el día 04 de mayo de 2022, al señor **DIEGO ARMANDO TORRES ROMERO** identificado con cédula de ciudadanía No. 80.733.125, previo envío de oficio citatorio con radicado 2021EE263747 del 01 de diciembre de 2021, de conformidad con lo señalado en el artículo 24 de la Ley 1333 de 2009.

II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Que desde el punto de vista procedimental se tiene en cuenta que con base en lo establecido en el artículo 25 de la Ley 1333 del 21 de julio de 2009, esta Autoridad está investida de la facultad para decretar la práctica de las pruebas consideradas de interés para el proceso sancionatorio.

Que en el párrafo del artículo 25 de la Ley 1333 de 2009, se establece: “*Los gastos que ocasione la práctica de una prueba serán a cargo de quien lo solicite*”.

Que en virtud de lo establecido en el artículo 26 de la Ley 1333 de 2009, la práctica de las pruebas consideradas conducentes, se deben llevar a efecto dentro de los treinta (30) días siguientes a la ejecutoria del acto administrativo que las decreta, término que podrá prorrogarse por una sola vez y hasta pro sesenta (60) días, soportado en un concepto técnico que establezca la necesidad de un plazo mayor para la ejecución de la prueba.

Que todos los documentos relacionados con la investigación adelantada, los cuales forman parte del expediente **SDA-08-2021-195**, se tendrán en cuenta en el presente caso para llegar al convencimiento necesario que permita el respectivo pronunciamiento.

Que el artículo 19 de la Ley 1333 de 2009, señala que, en las actuaciones sancionatorias ambientales, las notificaciones se surtirán en términos del Código de Procedimiento Administrativo.

Que el artículo 66 de la Ley 99 de 1993 establece:

“Los municipios, distritos o áreas metropolitanas cuya población urbana fuere igual o superior a un millón (1'000.000) de habitantes ejercerán dentro del perímetro urbano las mismas funciones atribuidas a las corporaciones autónomas regionales, en lo que fuere aplicable al medio ambiente urbano. Además de las licencias ambientales, concesiones, permisos y autorizaciones que les corresponda otorgar para el ejercicio de actividades o la ejecución de obras dentro del territorio de su jurisdicción, las autoridades municipales, distritales o metropolitanas tendrán la responsabilidad de efectuar el control de vertimientos y emisiones contaminantes, disposición de desechos sólidos y de residuos tóxicos y peligrosos, dictar las medidas de corrección o mitigación de daños ambientales y adelantar proyectos de saneamiento y descontaminación.”

Por su parte, el inciso 2 de artículo 107 de la Ley 99 de 1993 señala: (...) *“Las normas ambientales son de orden público y no podrán ser objeto de transacción o de renuncia a su aplicación por las autoridades o por los particulares” (...)*

Que es función de la Secretaría Distrital de Ambiente, controlar y vigilar el cumplimiento de las normas de protección ambiental y manejo de los recursos naturales, en consecuencia, emprender las acciones de policía que sean pertinentes, y en particular adelantar las investigaciones e imponer las medidas que correspondan a quienes infrinjan las mencionadas normas.

III. PRESENTACIÓN DE DESCARGOS

Que, en cuanto a los descargos y los términos de Ley para la presentación de los mismos, el artículo 25 de la Ley 1333 de 2009, dispone:

“ARTÍCULO 25. DESCARGOS. Dentro de los diez días hábiles siguientes a la notificación del pliego de cargos al presunto infractor este, directamente o mediante apoderado debidamente constituido, podrá presentar descargos por escrito y aportar o solicitar la práctica de las pruebas que estime pertinentes y que sean conducentes.”

Que el parágrafo del artículo 25 de la Ley 1333 de 2009, establece además que: *“Los gastos que ocasione la práctica de una prueba serán a cargo de quien lo solicite”.*

Que, para garantizar el derecho de defensa, el señor **DIEGO ARMANDO TORRES ROMERO** identificado con cédula de ciudadanía No. 80.733.125, contaba con un término perentorio de diez (10) días hábiles siguientes a la notificación, para presentar escrito de descargos en contra del Auto . 05677 del 01 de diciembre de 2021, por el cual se formuló pliego de cargos.

Que, una vez verificado el sistema de radicación de la Entidad FOREST, no se advirtió que el señor **DIEGO ARMANDO TORRES ROMERO** identificado con cédula de ciudadanía No.

80.733.125, haya presentado escrito de descargos contra el Auto . 05677 del 01 de diciembre de 2021, en atención a lo dispuesto en el artículo 25 de la Ley 1333 de 2009.

IV. DE LAS PRUEBAS

La etapa probatoria tiene como objeto producir elementos de juicio, encaminados a obtener determinadas piezas probatorias tendientes a crear convicción sobre la existencia o inexistencia de los hechos afirmados por las partes, con fundamento en sus pretensiones o defensas.

Dichas piezas procesales deben ser necesarias, conducentes y pertinentes, toda vez que los hechos articulados en el proceso son los que constituyen el tema a probar, y estos tendrán incidencia sobre lo que se va a concluir en el mismo.

Al respecto, el Consejo de Estado en providencia con radicación 11001-03-28-000-2014-00111-00(S) del 05 de marzo de 2015, M.P. Alberto Yepes Barreiro (E), señaló:

“(...) la finalidad de la prueba es llevar al juez a la certeza o conocimiento de los hechos que se relatan en la demanda o en su contestación y su objetivo es soportar las pretensiones o las razones de la defensa. Para el efecto, la ley previó una serie de medios de prueba que pueden ser decretados en el marco del proceso, aquellos están enunciados en el artículo 165 del Código General del Proceso (...) previo a tomar cualquier decisión respecto a las pruebas, el juez deberá analizar si aquel es conducente, pertinente y útil. Lo anterior, porque según el tenor del artículo 168 del Código General del Proceso se deben rechazar aquellos medios de convicción que no satisfagan las citadas características. La doctrina ha entendido que la pertinencia de la prueba hace alusión a la relación del medio de convicción y el objeto del proceso y significa que las pruebas “deben versar sobre hechos que conciernan al debate, porque si en nada tienen que ver con el mismo entran en el campo de la impertinencia”. Bajo la misma línea argumental el profesor Hernán Fabio López Blanco, sostiene que la prueba impertinente es aquella que nada aporta a la Litis, pues busca probar un hecho inocuo para los fines perseguidos dentro del proceso (...)”

En concordancia con lo expuesto es necesario precisar, que el procedimiento sancionatorio ambiental regulado en la Ley 1333 del 21 de julio 2009, no prevé los criterios para determinar la pertinencia, conducencia y necesidad de los medios de prueba solicitados o aportados. Por ello, resulta necesario acudir al artículo 40 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo; no obstante, esta disposición no define los criterios de admisión de los medios de prueba solicitados. Por esta razón, es necesario acudir a los dictámenes establecidos en el Código General del Proceso que determina en cuanto a las pruebas, lo siguiente:

1. Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, esto es la necesidad de la prueba (artículo 164 del Código General del Proceso).
2. Sirven como pruebas, la declaración de parte, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios y cualesquiera otros

medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez (artículo 165 del Código General del Proceso).

3. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba (artículo 167 del Código General del Proceso).
4. Las pruebas deben ceñirse al asunto materia del proceso y que el juez rechazará *in limine* las legalmente prohibidas o ineficaces, las que versen sobre hechos notoriamente impertinentes y las manifestaciones superfluas (artículo 168 del Código General del Proceso).

En virtud de lo expuesto, se tiene que las pruebas son un medio de verificación de las afirmaciones y hechos que formulan las partes dentro de un proceso, con el fin de otorgarle al operador jurídico las pautas necesarias para tomar una decisión. Por lo tanto, no sólo se necesita allegar oportunamente las pruebas que se pretenden hacer valer dentro del proceso, sino que estas deben ser congruentes con el objeto de este, igualmente éstas deben cumplir con los requisitos de pertinencia, conducencia y utilidad.

Por su parte, el tratadista Nattan Nisimblat en su libro “*Derecho Probatorio - Principios y Medios de Prueba en Particular Actualizado con la Ley 1395 de 2010 y la Ley 1437 de 2011*”, en las páginas 131 y 132, al respecto de los requisitos intrínsecos de la prueba, definió lo siguiente:

“(…) 2.3.1.1. Conducencia.

La conducencia es la idoneidad del medio de prueba para demostrar lo que se quiere probar y se encuentra determinada por la legislación sustantiva o adjetiva que impone restricciones a la forma como debe celebrarse o probarse un determinado acto jurídico (elementos ad substantiam actus y ad probationem) (...)

2.3.1.2. Pertinencia.

Inutile est probare quod probatum non relevant y frustra probatum non relevant. La pertinencia demuestra la relación directa entre el hecho alegado y la prueba solicitada. Bien puede ocurrir que una prueba sea conducente para demostrar un hecho determinado, pero que, sin embargo, no guarde ninguna relación con el “tema probatorio”. Son ejemplos de pruebas impertinentes las que tienden a demostrar lo que no está en debate

2.3.1.3. Utilidad.

En desarrollo del principio de economía, una prueba será inútil cuando el hecho que se quiere probar con ella se encuentra plenamente demostrado en el proceso, de modo que se torna en innecesaria y aún costosa para el debate procesal. Para que una prueba pueda ser considerada inútil, primero se debe haber establecido su conducencia y pertinencia. En virtud de este principio, serán inútiles las pruebas que tiendan a demostrar notorios, hechos debatidos en otro proceso o hechos legalmente presumidos. (...)

Desde el punto de vista procedimental se tiene en cuenta, con base en lo establecido en el artículo 26 de la Ley 1333 del 21 de julio de 2009, que esta Autoridad Ambiental está investida de la facultad para decretar la práctica de las pruebas consideradas de interés para el presente proceso sancionatorio.

Que el parágrafo del artículo de práctica de pruebas citado en el párrafo anterior determinó que:

“Contra el acto administrativo que niegue la práctica de pruebas solicitadas, procede el recurso de reposición. La autoridad ambiental competente podrá comisionar en otras autoridades la práctica de las pruebas decretadas”.

V. ANÁLISIS DEL CASO EN CONCRETO

Que de conformidad con la normativa, la doctrina y la jurisprudencia señaladas de manera precedente, el tema de prueba está constituido por aquellos hechos que se hacen necesarios probar, es decir, se refiere a los hechos que se deben investigar en cada proceso, para el caso que nos ocupa corresponden a aquellos que llevaron a esta Dirección a tomar la decisión de formular pliego de cargos contra del señor **DIEGO ARMANDO TORRES ROMERO** identificado con cédula de ciudadanía No. 80.733.125, como propietario de **THE JUGUETERIA WASH OUT**, ubicado en el predio de la Calle 56 A Sur No. 27 - 78 en la localidad de Tunjuelito de esta ciudad, por sobrepasar los límites máximos permisibles en materia de calidad, para los parámetros Demanda Química de Oxígeno (DQO), Sólidos Suspendidos Totales (SST), Grasas y Aceites, Hidrocarburos Totales (HTP), Sulfuros (S2-), Hierro (Fe) y Mercurio (Hg), establecidos en la Resolución 631 de 2015 y la Resolución 3957 de 2009 (aplica rigor subsidiario).

Que revisado el sistema de información FOREST de esta Secretaría, se verificó que el señor **DIEGO ARMANDO TORRES ROMERO** identificado con cédula de ciudadanía No. 80.733.125, no presentó escrito de descargos como tampoco aportó ni solicitó la práctica de pruebas, de conformidad con lo establecido en el artículo 25 de la Ley 1333 de 2009, oportunidad que tenía para ejercer su derecho de defensa.

En ese orden de ideas, esta Secretaría dentro de esta etapa procesal, podrá ordenar de oficio las pruebas que estime necesarias, conforme al artículo 26 de la Ley 1333 de 2009, y para el particular, considerará como prueba dentro del expediente sancionatorio **SDA-08-2021-195**, las siguientes:

El **Concepto Técnico 10547 del 10 de diciembre del 2020**, emitido por la Subdirección Del Recurso Hídrico Y Del Suelo, del cual se realiza el siguiente análisis:

Esta prueba es **conducente**, puesto que es el medio idóneo para demostrar la existencia de los hechos que dieron origen a la investigación de carácter ambiental, y se decreta dentro del marco legal de las funciones asignadas a esta entidad.

Es **pertinente**, toda vez que guarda relación directa con los hechos investigados, es decir frente a la verificación de cumplimiento normativo en materia de vertimientos del establecimiento de comercio **THE JUGUETERIA WASH OUT**, ubicado en la Calle 56 A Sur No. 27 - 78 en la localidad de Tunjuelito de esta ciudad, que son objeto de investigación sancionatoria.

En concordancia con lo anterior, esta prueba resulta **útil**, puesto que con ella es posible probar los hechos investigados haciendo del **Concepto Técnico 10547 del 10 de diciembre del 2020**, y sus correspondientes anexos (Radicado No. 2020ER26339 del 05/02/2020 y Memorando No. 2020IE102863 del 23/06/2020), un medio probatorio necesario para demostrar la ocurrencia de los hechos constitutivos de infracción ambiental.

Que en consecuencia, se tendrá como prueba el **Concepto Técnico 10547 del 10 de diciembre del 2020**, y Radicado No. 2020ER26339 del 05 de febrero de 2020 y 2020IE102863 del 23 de junio de 2020, que hace parte integrante del referido concepto, por ser el medio probatorio conducente, pertinente y útil para el presente caso, a fin de determinar con certeza los hechos constitutivos de infracción ambiental, de conformidad con lo establecido en la parte motiva del presente auto y como se dispondrá en la parte dispositiva de este acto administrativo.

VI. COMPETENCIA DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE -SDA

Con relación a la competencia de esta Entidad, es preciso señalar que mediante el Acuerdo Distrital 257 de 30 de noviembre de 2006 expedido por el Consejo de Bogotá, *"Por el cual se dictan normas básicas sobre la estructura, organización y funcionamiento de los organismos y de las entidades de Bogotá Distrito Capital y se expiden otras disposiciones"*, ordenó en el artículo 101, transformar el Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente - DAMA, en la Secretaría Distrital de Ambiente -SDA, como un organismo del sector central, con autonomía administrativa y financiera.

Por su parte, el Decreto Distrital 109 de 16 de marzo de 2009 *"Por el cual se modifica la estructura de la Secretaría Distrital de Ambiente y se dictan otras disposiciones"* expedido por la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C., modificado por el Decreto 175 del 4 de mayo de 2009, estableció la nueva estructura organizacional de la Secretaría Distrital de Ambiente, determinó las funciones de sus dependencias y dictó otras disposiciones.

En lo relacionado al derecho sancionador ambiental, la Ley 1333 del 21 de julio de 2009, publicada en el Diario Oficial No. 47.417 del mismo día, estableció el procedimiento sancionatorio en materia ambiental, subrogando entre otras disposiciones los artículos 83 a 86 de la Ley 99 de 1993, y señaló en su artículo 1° que el Estado es titular de la potestad sancionatoria en materia ambiental, a través de las Unidades Ambientales de los grandes centros urbanos a que se refiere el artículo 66 de la Ley 99 de 1993 y demás autoridades ambientales, de conformidad con las competencias establecidas por la ley y los reglamentos.

En virtud del numeral 1° del artículo 2° de la Resolución 01865 del 06 de julio de 2021 modificada por la Resolución 00046 de 13 de enero de 2022 de la Secretaría Distrital de Ambiente, se delegó a la Dirección de Control Ambiental, entre otras, la función de expedir los actos administrativos

de trámite y definitivos relacionados con los procesos sancionatorios de competencia de la Secretaría Distrital de Ambiente.

En mérito de lo expuesto, la Dirección de Control Ambiental de la Secretaría Distrital de Ambiente,

DISPONE

ARTÍCULO PRIMERO. - Ordenar la apertura de la etapa probatoria dentro del procedimiento sancionatorio ambiental, iniciado mediante Auto 287 del 31 de enero de 2021, contra el señor **DIEGO ARMANDO TORRES ROMERO** identificado con cédula de ciudadanía No. 80.733.125, por un término de treinta (30) días, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente acto administrativo.

PARÁGRAFO PRIMERO. - El presente término podrá ser prorrogado por una sola vez y hasta por sesenta (60) días, para lo cual deberá estar soportado en el correspondiente concepto técnico que establezca la necesidad de un plazo mayor para la ejecución de las pruebas.

PARÁGRAFO SEGUNDO. - Los gastos que ocasione la práctica de pruebas serán a cargo de quien las solicite.

ARTÍCULO SEGUNDO. - De oficio y conforme a las razones expuestas en la parte motiva del presente acto administrativo, incorporar como pruebas dentro del proceso sancionatorio de carácter ambiental, las siguientes por ser pertinentes, conducentes y necesarias, para el esclarecimiento de los hechos:

1. Incorporar los siguientes documentos obrantes en el expediente **SDA-08-2021-195**: prueba el **Concepto Técnico 10547 del 10 de diciembre del 2020**, y Radicado No. 2020ER26339 del 05 de febrero de 2020 y 2020IE102863 del 23 de junio de 2020.

ARTÍCULO TERCERO. - Por la Secretaría Distrital de Ambiente- SDA, notificar el contenido del presente acto administrativo al señor **DIEGO ARMANDO TORRES ROMERO** identificado con cédula de ciudadanía No. 80.733.125, en la Calle 56 A Sur No. 27 - 78 en la localidad de Tunjuelito de esta ciudad, de conformidad con lo establecido en los artículos 66, 67 y 69 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

PARÁGRAFO- El expediente **SDA-08-2021-195**, estará a disposición del interesado en la oficina de expedientes de esta Secretaría de conformidad con el artículo 36 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO CUARTO. - Contra el presente acto administrativo no procede recurso alguno de conformidad con lo preceptuado en el artículo 75 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

